# DIE BEDEUTUNG DER UNRICHTIGEN

# BEZEICHNUNG DER GRUNDSTÜCKE IM GRUNDBUCH

MIT BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG DER

VERHÄLTNISSE IN BAYERN.

INAUGURAL-DISSERTATION

DER

JURISTISCHEN FAKULTÄT

DER

FRIEDRICH-ALEXANDERS-UNIVERSITÄT ZU ERLANGEN

VORGELEGT VON

**WILHEM KRIENER,**

AUS KEMPTEN

KGL. AMTSRICHTER IN WÜRZBURG.

APPROBIERT AM 21. VI. 1907.

WÜRZBURG.

FRÄNKISCHE GESELLSCHAFTSDRUCKEREI G. M. B. H.

1907.

# DIE BEDEUTUNG DER UNRICHTIGEN

# BEZEICHNUNG DER GRUNDSTÜCKE IM GRUNDBUCH

MIT BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG DER

VERHÄLTNISSE IN BAYERN.

## INAUGURAL-DISSERTATION

DER

JURISTISCHEN FAKULTÄT

DER

FRIEDRICH-ALEXANDERS-UNIVERSITÄT ZU ERLANGEN

ACAD.
LUDOVIC.
BIBL.

VORGELEGT VON

**WILHEM KRIENER,**
AUS KEMPTEN
KGL. AMTSRICHTER IN WÜRZBURG.

APPROBIERT AM 21. VI. 1907.

WÜRZBURG.
FRÄNKISCHE GESELLSCHAFTSDRUCKEREI G. M. B. H.
1907.

Referent: **Univ.-Professor Dr. Sehling.**

# Inhaltsverzeichnis.


I. Die Entstehung des Grundbuchs und seiner Grundlage, des Grundsteuerkatasters.

II. Die irrigen Angaben des Katasters.

III. Rechtliche Bedeutung dieser irrigen Angaben für das Kataster.

IV. Rechtliche Bedeutung dieser irrigen Angaben für das Grundbuch.

1) Meinung, sowohl die Bezeichnung der Grundstücke als die Bezeichnung der Grösse der Grundstücke seien Angaben tatsächlicher Art.

2) Meinung, erstere Bezeichnung sei eine Angabe rechtlicher, letztere Bezeichnung sei eine Angabe tatsächlicher Art.

3) Nachweis, dass sowohl erstere wie letztere Bezeichnung Angaben rechtlicher Art bilden, die infolge dessen dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs unterliegen.

V. Bisherige Rechtssprechung; Folgerungen hieraus für das jetzige Grundbuchrecht unter Berücksichtigung des unter IV, 3 gefundenen Resultates.

VI. Die Bestimmungen des öffentlichen Glaubens wurden von der überwiegenden Rechtssprechung bisher auf einen Tatbestand zur Anwendung gebracht, für den sie gar nicht zutreffen.

VII. Drei weitere Fälle von verschiedenartig gestaltetem Veräusserungs- und Erwerbswillen.

VIII. Schlussfolgerung.

## Verzeichnis der benützten Bücher bezw. Werke.


Achilles-Strecker, Grundbuchordnung, 1901

Becher, Bayerisches Landeszivilrecht, 1896.

Biermann, Das Sachenrecht des bürgerl. Gesetzbuches, 1903.

Cosak, Lehrbuch des deutsch. bürgerl. Rechtes, 1900.

Denkschrift.

Dernburg, Sachenrecht, II. Auflage.

Endemann, Lehrbuch des B. G.-B., 6. Auflage, 1900.

Fuchs, Grundbuchrecht, Bd. I, 1902.

Henle-Dandl, Die Anlegung des Grundbuchs, 1902.

Koppers, Die Verbindung des Grundbuchs mit der Katasterkarte in Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechtes, Bd. 36 (1892).

Kober, Sachenrecht (III. Band des Kommentars z. B. G.-B.), herausgeg. von Staudinger (1898).

Kretschmar, Die unrichtige Buchung von Grundstücken im „Recht“ S. 327 ff. (1903).

Kuhlenbeck, Handkommentar z. B. G.-B., 1903.

Motive zum B. G.-B.

Neumann, Die Verbindung des Grundbuchs mit dem Steuerbuch, 1893.

Neumann, Berichtigung der Grössenangaben im Grundbuch, in Gruchot, Bd. 48, (1904). Nr. 2.

Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, 3. Aufl., 1904.

Oberneck, Das formelle Reichsgrundbuchrecht in Gruchot, Bd. 43 (1899), S. 151 ff.

Plank, Kommentar zum B. G.-B., III. Bd., 1902.

Predari, Grundbuchordnung, 1900—1906.

Turnau-Foerster, Das Liegenschaftsrecht, III. Aufl.

M. Wolff, Ueber Katasterraub nach neuem Recht im „Recht“, 1905, S. 273.

Th. Wolff, Die Bedeutung des Katasters beim Erwerb von Rechten an Grundstücken in Gruchot, Bd. 45 (1901), S. 765 ff.

Th. Wolff, Mangel des Erwerbswillens bei der Auflassung im „Recht“, 1900, S. 389 ff.

## I.

Aus dem Grundbuche sollen, abgesehen von den dinglichen Belastungen zwei Dinge ersehen werden können. Die Grundstücke und die Eigentümer dieser Grundstücke.

Bezüglich der ersteren bestimmt § 2 der Grundbuchordnung: „Die Bezeichnung der Grundstücke erfolgt in den Büchern nach einem amtlichen Verzeichnisse, in welchem die Grundstücke unter Nummern oder Buchstaben aufgeführt sind. Die Einrichtung des Verzeichnisses wird durch landesherrliche Verordnung bestimmt.“ Verzeichnisse solcher Art waren in Bayern, wie auch in anderen Bundesstaaten, schon vorhanden, in den Sachregistern zu den Hypotheken-Büchern, welche die Grundstücke nicht nur nach ihrer Nummer, sondern auch nach ihrer Grösse, Benennung und Kulturart aufführen; diese Angaben wieder sind sämtlich aus den Grundsteuerkatastern entnommen.

Mit K. Verordnung vom 23. Februar 1905 die Führung des Grundbuches in den Landesteilen rechts des Rheines betr., ist denn auch in § 1 bestimmt: „Als amtliche Verzeichnisse der Grundstücke im Sinne des § 2 II G.-B.-O. dienen die Sachregister.“

Ueber die Art und Weise, wie die Eigentümer dieser Grundstücke ermittelt und in das Grundbuch eingetragen werden sollen, enthält weder B. G.-B. noch G.-B.-O. eine Vorschrift; dagegen bestimmt § 12 der K. Verordnung vom 23. 7. 98 die Anlegung des Grundbuches in den Landesteilen rechts des Rheines betr.: „Wer im Grundsteuerkataster als Besitzer bezeichnet ist, wird als Eigentümer eingetragen.“

Der einschränkende Zusatz des § 12: „wenn sein Eigentum glaubhaft gemacht ist“, hat nicht viel zu besagen: Denn da zur Glaubhaftmachung nach Absatz II des genannten Paragraphen insbesondere die Beibringung der Erwerbsurkunde genügt, der Inhalt dieser Urkunde aber mit dem Katasterinhalte infolge der, wie wir unten sehen werden, innigen Wechselbeziehung zwischen Urkundenerrichtung und Katasterumschreibung stets übereinstimmen muss, so können die Erwerbsurkunden neue Momente für die Eigentumsfeststellung nicht liefern, und es sind eben doch die Vorträge im Kataster, die für die Buchung der Eigentümer im Grundbuche massgebend sind.

Da demnach sowohl die Benennung der Grundstücke als die Feststellung der Eigentümer im Grundbuche sich auf die

diesbezüglichen Angaben im Grundsteuerkataster stützt, so ist von Interesse, zu untersuchen, wie diese Kataster entstanden und fortgeführt worden sind.

Die Grundsteuerkataster wurden in Bayern in den Jahren 1811—1853 in folgender Weise angelegt:

Das ganze Land wurde in Steuergemeinden geteilt, innerhalb dieser wurden die Grenzlinien der einzelnen Grundstücke festgestellt und in Flurplänen eingezeichnet, wurde ihr Flächeninhalt berechnet und wurden sie mit fortlaufenden Nummern (Plannummern) bezeichnet. (§ 18 des Ges. v. 15. VIII. 1828 über die allgemeine Grundsteuer). Sodann wurden mit den ermittelten Besitzern im sog. Liquidationsverfahren die Eigentumsverhältnisse, desgleichen die Richtigkeit der vorgenommenen Vermessungen, sowie Benennung und Kulturart der einzelnen Grundstücke festgestellt. (§ 61 des genannten Gesetzes und Gesetz v. 15. VIII. 1828, einige Abänderungen des Grundsteuergesetzes betr.).

Nunmehr erfolgte die Aufnahme der einzelnen nach Plannummer, Fläche, Benennung, Kulturart und Eigentum fixierten Grundstücke in das Grundsteuerkataster in der Weise, dass die gesamten, innerhalb einer Steuergemeinde bestehenden Grundstücke jeder einzelnen Person, ein eigenes Blatt erhielten. Die Ordnung der Blätter erfolgte nach Massgabe der Ziffernfolge der einzelnen Hausnummern. (§ 61 ff. § 67 ff. des genannten Gesetzes).

Für Evidenthaltung der Eigentumsverhältnisse im Kataster wurde durch die Vorschrift Sorge getragen, dass alle Eigentumsänderungen, sei es dass solche an ganzen Grundstücken oder (nach vorhergegangener Vermessung) an Teilen von ihnen stattfanden, der Katasterbehörde mitzuteilen waren, die sodann die betreffenden Flächen vom Blatt des bisherigen auf das Blatt des neuen Besitzers umschrieb (§ 71 ff. a. a. b.).

Dienten auf diese Weise die Kataster in erster Linie Steuerzwecken, so wurden sie andererseits alsbald dem Immobiliarrechtsverkehr dienstbar gemacht, dem sie infolge der darin enthaltenen Angaben eine willkommene Stütze zur Feststellung und Bezeichnung sowohl der Rechtsobjekte als auch der Rechtssubjekte boten.

So fanden schon von Entstehung der Kataster an innige Wechselbeziehungen zwischen Katasterumschreibung und Immobiliarverkehr statt.

Diese Wechselbeziehungen wurden, nachdem mit Art. 14 des bayer. Notariatsgesetzes vom 10. XI. 1861 für Grundstücksveräusserungen die Form der notariellen Beurkundung gefordert wurde, noch gefördert durch § 1 und 2 der Justiz- und Finanzministerialbekanntmachung vom 15. VI. 1862.

Eine solche Beurkundung durfte hienach von den Notaren nur nach Prüfung des Katasters stattfinden; nur wenn in diesem das Vertragsobjekt auf den Veräusserer vorgetragen war, galt er zur Veräusserung legitimiert; andererseits wurden die Notare verpflichtet, den Katasterbehörden die durch sie beurkundeten Eigen-

tumsveränderungen mitzuteilen und diese hatten dann die Besitzveränderungen nach § 71 a. a. O. zu umschreiben.

Die auf diese Weise entstandenen und fortgeführten Angaben des Grundsteuerkatasters werden nunmehr zu Angaben des Grundbuches gemacht; teils dadurch, dass die Bezeichnungen der bisher noch lasten- und damit blattfreien Grundstücke und deren Eigentümer im sog. Grundbuchanlegungsverfahren im wesentlichen direkt aus dem Sachregister bezw. Grundsteuerkataster in das Hypothekenbuch übertragen werden, teils dadurch, dass die belasteten Grundstücke schon früher, und zwar in der nämlichen Weise, in das Hypothekenbuch eingetragen worden waren, und dieses nunmehr, durch die nachträgliche Buchung der bisher blattfreien Grundstücke ergänzt, zum Grundbuch erklärt wird (vergl. § 87 G.-B.-O.).

II.

Die Angaben des Grundsteuerkatasters und seiner Grundlage, des Flurplanes, entsprechen in vielen Fällen nicht der wahren Rechtslage.

Solche Unrichtigkeiten können in zweifacher Richtung vorkommen:

a) Im Kataster ist versehentlich ein Grundstück jemandem zugeschrieben, in dessen Eigentum es sich nicht befindet.

b) Die Darstellung der Grenzlinien eines Grundstückes auf dem Flurplane und damit die Berechnung des Flächeninhaltes im Kataster weichen von der Wirklichkeit ab.

Bei Anlage der Kataster mögen Irrtümer der ersten Art wegen des umfassend durchgeführten Liquidationsverfahrens seltener vorgekommen sein; anders bei den Irrtümern der zweiten Art; denn einmal ist klar, dass zu der Zeit, als die Grenzen der einzelnen Grundstücke ermittelt wurden, diese vielfach unter den beteiligten Nachbarn gar nicht unbestritten feststanden; gleichwohl musste im Flurplan eine Grenze gezogen werden und es kann unmöglich angenommen werden, dass in Streitfällen stets die richtige Grenzlinie gezogen wurde; ferner ist ohne Zweifel auch in nicht streitigen Fällen die Grenzlinie nicht selten irrig gezogen wurden, ohne dass dies den Beteiligten zum Bewusstsein kam.

Desto häufiger kamen Irrtümer der ersten Art in der Folgezeit vor; angenommen X war ursprünglich im Kataster, der Rechtslage entsprechend, als Eigentümer der Grundstücke Plannummer 1 und 2 vorgetragen; einige Zeit nach Anlage des Katasters wollte er sodann an A die Plannummer 1 veräussern, A die Pl.-Nr. 1 erwerben; Besitzübergabe erfolgte auch dementsprechend, infolge eines Versehens bei der Beurkundung wurde aber als Vertragsobjekt Pl.-Nr. 2 bezeichnet und dementsprechend auch Pl.-Nr. 2 im Kataster auf A umschrieben.

A veräusserte dann später die in seinem Besitze befindliche Pl.-Nr. 1 an M; da aber nun im Kataster Pl.-Nr. 2 auf A vorge-

tragen war und beide von dem irrigen Vortrage keine Ahnung hatten, so wurde, statt der richtigen Pl.-Nr. 1, die falsche Pl.-N. 2 in der Urkunde aufgeführt und sodann im Kataster auf M umschrieben; die entprechend irrige Beurkundung und Umschreibung fand natürlich auch statt, wenn alsdann X die Pl.-Nr. 2 an B, und dieser sie dann an N veräusserte, vorausgesetzt, dass — was der Regelfall war — der ursprüngliche Irrtum nicht entdeckt und der Kataster rechtzeitig berichtigt wird. Derartige Verwechslungen fanden besonders häufig dann statt, wenn bei Anwesensübergaben bezw. Güterzertrümmerungen der gesammte Grundbesitz unter mehrere Kinder bezw. Ansteigerer verteilt wurde, bei solchen Grundstücken, die ähnlichen Beschrieb und ähnlichen Flächeninhalt hatten.

Aber auch Unrichtigkeiten der zweiten Art haben sich im Laufe der Zeit vermehrt, besonders dadurch, dass Teile von angrenzenden Grundstücken durch Ersitzung erworben, bezw. verloren wurden, ohne dass Flurplan und Kataster auf Grund vorhergegangener Vermessung der nunmehrigen Rechtslage entprechend berichtigt wurden.

Die Fälle der heute bestehenden Differenzen zwischen den Angaben von Kataster und Flurplan einerseits und der wahren Rechtslage andererseits lassen sich daher an Beispielen folgendermassen darstellen:

1. Fall der Grundstücksverwechslung: A ist in Wahrheit Eigentümer von Pl.-Nr. 1, B ist in Wahrheit Eigentümer von Pl.-Nr. 2; im Kataster und mithin auch im Grundbuch ist aber A als Eigentümer von Pl.-Nr. 2, B als Eigentümer von Pl.-Nr. 1 vorgetragen. Es besitzt also A sog. Naturaleigentum an Pl.-Nr. 1 und sog. Bucheigentum an Pl.-Nr. 2; dagegen besitzt B sog. Naturaleigentum an Pl.-Nr. 2 und sog. Bucheigentum an P.-Nr. 1.

2. Fall der unrichtigen Darstellung der Eigentumsgrenzen: A ist in Wahrheit Eigentümer einer Fläche, die beispielsweise im Norden von einer Strasse, im Süden von einem Bache, im Westen von einem Raine und im Osten von einem Feldweg begrenzt ist; Länge wie Breite betragen je 10 m, der Inhalt der Fläche beträgt daher 100 qm; östlich an diese grenzt eine Fläche im Eigentum des B.

Bei der Vermessung der ersteren Fläche wurde nun irrigerweise angenommen, dass ihre Ostgrenze nicht der Feldweg, sondern eine 2 m weiter östlich liegende, mit diesem parallel laufende Hecke bilde; dementsprechend wurde ein Grundstück mit 10 m Breite und 12 m Länge im Flurplan eingezeichnet und ihre Grösse auf 120 qm im Kataster angegeben.

A besitzt demnach, wenn dieses Grundstück die Bezeichnung Pl.-Nr. 100 erhielt, Bucheigentum an der Pl.-Nr. 100 mit 120 qm, Naturaleigentum aber nur an den westlichen $^5/_6$ der katastermässigen Pl.-Nr. 100, deren östliches $^1/_6$ Naturaleigentum des B ist.

III.

Auf die Frage, welche rechtliche Bedeutung den Vorträgen im Kataster bisher zukam und noch zukommt, gibt eine oberstrichterliche Entscheidung von 1902 (s. S. v. E. neue Folge II, 116) klare Antwort:

„Das Grundsteuerkataster hat weder die Beweiskraft einer öffentlichen Beurkundung der Eigentumsverhältnisse im Sinne des § 418 C.-P.-O., noch besteht für die Richtigkeit der Katasterangaben irgend welche gesetzliche Vermutung. Die Angaben des Katasters sind lediglich Behelfe zur Feststellung des Eigentums, und wer sich auf die Richtigkeit des Katasters verlässt, tut dies auf seine Gefahr."

Nach Entstehung und Fortführung sind also die Kataster nicht geeignet, eine absolute Gewähr für die Richtigkeit der daraus hervorgehenden Angaben über Identität, Lage, Grösse und Umgrenzung der Grundstücke zu geben, sie haben daher nicht einmal die Eigenschaft eines Beweismittels, noch viel weniger spricht für sie eine gesetzliche Vermutung.

Welche rechtliche Bedeutung haben nun aber diese nämlichen Angaben, wenn sie im Grundbuche aufgenommen worden sind?

Das ist unbestritten, dass durch die Tatsache der Uebertragung der Angaben aus dem Kataster in das Grundbuch allein eine Rechtsänderung nicht erzeugt wird; war also im Kataster A bisher irrigerweise als Besitzer von Pl.-Nr. 2 vorgetragen, B dagegen irrigerweise als Besitzer von Pl.-Nr. 1, so hat durch die Uebertragung ins Grundbuch A keineswegs Eigentum an Pl.-Nr. 2 erworben und an Pl.-Nr. 1 verloren, B dagegen Eigentum an Pl.-Nr. 1 erworben und an Pl.-Nr. 2 verloren; und das Naturaleigentum des A an Pl.-Nr. 100 hat sich keineswegs auf Kosten des B um $^1/_6$ vergrössert.

Dies wäre nur dann der Fall, wenn das B. G.-B. das Prinzip der formalen Rechtskraft des Grundbuches eingeführt hätte, nach dem der Eingetragene schlechthin der dinglich Berechtigte ist.

Das B. G.-B. hat aber das Prinzip der formalen Rechtskraft abgelehnt. Der Gegensatz zwischen Natural- und Bucheigentum besteht also, wie bisher bei den Angaben des Katasters, so in gleicher Weise auch jetzt bei den Angaben des Grundbuches fort.

Steht nun aber den vom Kataster in das Grundbuch übernommenen Angaben keine andere als die oben bezeichnete Bedeutung zu?

Antwort hierauf ist aus dem § 892 B. G.-B. zu entnehmen, der bestimmt: „Zu Gunsten desjenigen, welcher ein Recht an einem Grundstücke erwirbt, gilt der Inhalt des Grundbuches als richtig, es sei denn, dass die Unrichtigkeit dem Erwerber bekannt ist."

Inhalt des Katasters und Inhalt des Grundbuches haben also insofern eine verschiedene rechtliche Bedeutung, als im Falle eines dinglichen rechtsgeschäftlichen Neuerwerbes auf Grund des Grundbuches dessen Inhalt dem gutgläubigen Erwerber gegen-

über als richtig fingiert wird, öffentlichen Glauben geniesst, während dies beim bisherigen Erwerb auf Grund des Katasters nicht zutraf.

Gerade aber die Auslegung des § 892 dahin, welche Angaben des Grundbuches zu seinem „Inhalte" gehören und demgemäss öffentlichen Glauben geniessen, ist Gegenstand lebhaften Streites geworden.

Aufgabe des folgenden Abschnittes ist es, diese Meinungen, soweit sie sich auf die Bezeichnung der Grundstücke erstrecken, zu prüfen.

## IV.

Gehen wir von den auf Seite 3 festgestellten beiden Fällen aus, so besagen Titel und Abteilung I des Grundbuchs im ersten Fall: A ist Eigentümer der Pl.-Nr. 2 und im zweiten Fall: A ist Eigentümer der Pl.-Nr. 100 mit 120 qm.

Diese Behauptungen sind, wie wir gesehen haben, unrichtig; vielmehr ist im ersten Fall A Eigentümer der Pl.-Nr. 1 und im zweiten Fall ist A Eigentümer der Pl.-Nr. 100 mit einer Teilfläche von nur 100 qm.

Die nächstliegende Folgerung aus § 892 a. a. O. wäre nun die: die vorgenannten Behauptungen gehören mit zum Inhalt des Grundbuchs; zu Gunsten des Z, der im guten Glauben, dass A der Eigentümer der Pl. Nr. 2, bezw. der Pl.-Nr. 100 mit 120 qm sei, diese Grundstücke erwerben will, gelten demnach diese Behauptungen des Grundbuchs als richtig und erwirbt daher Z Eigentum an Pl.-Nr. 2 bezw. an Pl.-Nr. 100 mit 120 qm.

Dieser Folgerung stehen aber 2 Meinungen gegenüber.

1. jene, welche die Möglichkeit eines solchen Eigentumserwerbes sowohl für den ersten, wie für den zweiten Fall bestreitet;
2. jene, welche diese Möglichkeit für den ersten Fall zugibt und nur für den zweiten Fall bestreitet.

### 1.

Die erste Meinung wird besonders von Neumann, Berichtigung der Grössenangaben des Grundbuchs, in Gruchot, Bd. 42 Nr. 2 vertreten; er führt dort ungefähr folgendes aus: Nach § 892 B. G.-B. gilt der „Inhalt" des Grundbuchs als richtig; unter Inhalt des Grundbuchs sind aber nur Rechte zu verstehen, die nach den Bestimmungen des B. G.-B. einzutragen sind; z. B. Eigentumsrecht, Hypotheken, Dienstbarkeiten, Erbbaurechte. Den Gegensatz hiezu bilden die zur Bezeichnung und Beschreibung der Grundstücke aus dem Kataster entnommenen Angaben; diese gehören nicht zum „Inhalt", bilden vielmehr rein tatsächliche Angaben im Grundbuch, auf die sich der gute Glaube nicht erstreckt.

Das B. G.-B. garantiert daher nur den Bestand des eingetragenen Rechtes an sich, nicht aber gerade an dem im Grundbuch katastermässig bezeichneten Grundstück.

Dem Erwerbers ist daher nur das Eigentum am Grundstück seines Rechtsvorgängers gewährleistet; der gutgläubige Z kann daher trotz § 892 a. a. O. von A Eigentum an Pl.-Nr. 2, bezw. an dem östlichen 1/6 der Pl.-Nr. 100 nicht erwerben, weil dem A hieran Eigentum nicht zustand.

Diese Auslegung des § 892 sucht Neumann aus den Materialien zu gewinnen; ursprünglich sei der Plan des Gesetzgebers gewesen, durch ein Liquidationsverfahren und umfassende Neumessungen das Grundbuch derart spezialisiert anzulegen, dass die darin enthaltenen Angaben ein genaues Spiegelbild der wirklichen Rechtslage geben würden, dass also die im Grundbuch bezeichneten Eigentümer in allen Fällen mit den wahren Eigentümern sich decken und die Grundstücke, auf die das Grundbuch durch Vermittelung des Flurplans Bezug nimmt, in den Grenzlinien mit den in Bezug genommenen übereinstimmen würden.

Nur in diesem Falle hätte der Bezeichnung der Grundstücke im Grundbuch rechtliche Bedeutung beigelegt werden können.

Da aber dieser Plan, (besonders wegen des Kostenpunktes) nicht hätte durchgeführt werden können, habe der Gesetzgeber auf das Ideal, dass das Grundbuch nicht nur Rechte, sondern auch den Gegenstand der Rechte, die Grundstücke gewährleiste, verzichtet.

In ähnlichem Sinne äussert sich, — übrigens ohne nähere Begründung — Max Wolff „ Ueber Katasterraub nach dem neuen Recht“ im Recht S. 273. Nach ihm verweist das Grundbuch schon äusserlich klar bei der Einteilung in Titelblatt und drei Abteilungen, die Angaben tatsächlicher Natur in das Titelblatt, die Rechtsverhältnisse hingegen in die für sie bestimmten Abteilungen: diese Abteilungen wurden alsdann vollständig durch den öffentlichen Glauben gedeckt, das Titelblatt, das Bestandsverzeichnis, aber nicht.

Die nämliche Ansicht ist übrigens auch in Henle-Dandl, die Anlegung des Grundbuchs in den Landesteilen rechts des Rheines II. Auflage, S. 11 Anmerkung, vertreten:

> „Die Eintragungen im Titel haben nicht die Bedeutung wie in den drei übrigen Abteilungen des Grundbuchs, sie haben namentlich nicht positiven öffentlichen Glauben und können ihn nicht haben, weil es sich bei ihnen nicht um Rechtsverhältnisse, sondern um tatsächliche Verhältnisse handelt, auf welche das Buch keinen Einfluss ausüben kann.“

2.

Die zweite, herrschende Meinung lehnt sich an den in den Motiven zum Entwurf I G.-B.-O. S. 35 niedergelegten Standpunkt an; dort heisst es; „Die Bezeichnung des Grundstücks ist eine Angabe des Grundbuchs, deren Richtigkeit nach Massgabe der §§ 892, 893 B. G.-B. zu Gunsten eines gutgläubigen Erwerbers garantiert wird. Da indes das Grundbuch das Grundstück nach

§ 2 G.-B.-O. durch Angabe der Nummer des Flurbuchs bezeichnet, so wird nur garantiert, dass das an der Hand des Flurbuchs zu ermittelnde Grundstück den im Grundbuche angegebenen Rechtsverhältnissen unterliegt. Die ferneren Nachrichten, welche das vielleicht weiter auf eine Kartierung sich stützende Flurbuch über Lage und Grösse des Grundstücks gibt, stehen nicht unter der gleichen Garantie, wie der Grundbuchinhalt."

Ferner an die Denkschrift, S. 151: „Von selbst versteht es sich, dass die im amtlichen Verzeichnis enthaltenen Angaben über Lage und Grösse eines Grundstücks, auch wenn das Grundbuch sie wiedergibt, von dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs nicht gedeckt werden; diese Angaben sind lediglich tatsächlicher Natur, der § 892 B. G.-B. will dem Erwerber aber nur die Sicherheit gewähren, dass der Inhalt des Grundbuchs in Ansehung der dinglichen Rechtsverhältnisse mit der wirklichen Rechtslage im Einklang steht."

Auf Grund dieser Materialien führt die herrschende Meinung ziemlich übereinstimmend folgendes aus:

Der öffentliche Glaube des Grundbuchs bezieht sich nur auf die in ihm enthaltenen rechtlichen Angaben; eine solche rechtliche Angabe ist auch die Bezeichnung des Grundstücks; es wird daher dem gutgläubigen Erwerber garantiert, dass das auf Grund seiner Benennung im Grundbuch nach dem amtlichen Verzeichnis (Sachregister und dessen Grundlagen, Kataster und Flurplan) zu ermittelnde Grundstück den aus dem Grundbuch ersichtlichen Rechtsverhältnissen unterliegt.

Der öffentliche Glaube erstreckt sich aber nicht auf tatsächliche Angaben; eine solche tatsächliche Angabe aber bildet die Angabe über die Grösse des Grundstücks, und zwar auch dann, wenn sie in das Grundbuch aufgenommen ist.

Diese Meinung vertreten u. a. Cosak, Lehrbuch des deutschen bürgerl Rechtes § 179,2 (1900), Dernburg, Sachenrecht, § 47, II. (II. Aufl.) Endemann, Lehrbuch des B. G.-B. Bd. II, § 52 (1900), Kober, Sachenrecht (III. Band des Kommentars z. B. G.-B. herausg. v. Staudinger), Krech, Grundbuchordnung zu § 2 (1900), Kuhlenbeck, Handkommentar zum B. G.-B., § 892 Anm. 2 (1903) Plank, Kommentar zum B. G.-B. § 892, (III. Aufl. 1906) Turnau-Foerster, das Liegenschaftsrecht, III. Auflage.

Hieraus ergibt sich: Durch die Vorschrift des § 892 a. a. O. wird zu Gunsten des gutgläubigen Erwerbers Z zwar fingiert, dass Pl. Nr. 2 Eigentum des A ist, nicht aber, dass Pl.-Nr. 100 gerade mit 120 qm in des A Eigentum steht. Z erwirbt daher die Pl.-N. 2 und mit diesem Erwerbe geht das bis dahin bestehende Naturaleigentum des B unter; dagegen erwirbt Z die Pl.Nr. 100 nur in dem Umfange, wie sie bisher dem B eigentümlich zugehörte; er erwirbt also nur die westlichen $^5/_6$ der katastermässigen Pl.-Nr. 100; das Eigentum in dem östlichen $^1/_6$ bleibt dem B erhalten.

Beide Meinungen also teilen den Inhalt des Grundbuchs in zwei Gruppen:

1. in Nachrichten rechtlicher Natur,
2. in Nachrichten tatsächlicher Natur.

Nur die ersten bilden den „Inhalt" des Grund buchs im Sinn des § 892 B. G.-B. und geniessen daher öffentlichen Glauben, nicht aber die zweiten.

Eine solche Scheidung des „Inhalts" des Grundbuchs in rechtliche Angaben (Inhalt im engeren Sinn) und rein tatsächliche Angaben mit ihrer verschiedenen rechtlichen Bedeutung ist an sich allerdings ohne Zweifel berechtigt.

So ist es unbestritten, dass die im Grundbuch enthaltenen Nachrichten über Eigentumsrechte, Hypotheken, Dienstbarkeiten, Realrechte usw. zur ersten Gruppe gehören und öffentlichen Glauben geniessen; ebenso unbestritten ist es, dass die dort enthaltenen Nachrichten über Kulturart, bauliche Beschaffenheit, Lage, Wert usw. des Grundstücks zur zweiten Gruppe gehören und am öffentlichen Glauben nicht teilnehmen.

Der gutgläubige Erwerber einer im Grundbuch eingetragenen Hypothek, die in Wahrheit nicht zu Recht besteht, erwirbt also z. B. die Hypothek; ist dagegen ein Grundstück im Grundbuch als Waldung oder als Wohnhaus eingetragen, so wird für die Richtigkeit dieser Angaben vom Grundbuch keine Garantie geleistet; und wenn das betreffende Grundstück nur eine Oedung ist, so erwirbt Z trotz seines Vertrauens auf die Richtigkeit des Grundbuchs eben nur eine Oedung.

Darin aber gehen die beiden Meinungen auseinander, dass die eine sowohl die Bezeichnung als auch die Angabe der Grösse des Grundstücks zu den Angaben tatsächlicher Natur rechnet, während die andere die Bezeichnung des Grundstücks zwar zu den Nachrichten rechtlicher, die Angabe seiner Grösse aber zu den Nachrichten tatsächlicher Natur rechnet.

Dass aber sowohl die grundbuchmässige Bezeichnung, als auch die buchmässige Grösse des Grundstücks prinzipiell zu Nachrichten rechtlicher Naturgehören und daher vom öffentlichen Glauben ergriffen werden, soll im Folgenden nachgewiesen werden.

### 3a.

Gegen die erste Meinung, auch die Bezeichnung der Grundstücke bilde eine tatsächliche Angabe, ist einzuwenden:

Richtig ist, dass die Benennung des Grundstücks an und für sich eine Angabe tatsächlicher Art ist; die Frage ist aber die, ob dieser Bezeichnung vom Gesetzgeber rechtliche Bedeutung beigelegt werden kann und will.

Ihr kann rechtliche Bedeutung beigelegt werden, wenn der Bezeichnung ein des betreffenden Rechtes fähiger Gegenstand entspricht; hier, bei Eigentum also, wenn ihr eine der rechtlichen dinglichen Unterwerfung fähige Fläche zu Grunde liegt.

Ist z. B. auf einem Grundbuchblatt einer Steuergemeinde, die nur aus den Grundstücken 1 bis 1000 besteht, als Eigentum des A eine Pl.-Nr. 1200 bezeichnet, so ist klar, dass nur eine tatsächliche Angabe und nichts weiteres vorliegen kann; denn der Bezeichnung entspricht kein reales Rechtsobjekt.

Anders in unserem Falle: Der Bezeichnung „Pl.-Nr. 2" entspricht ein des Eigentums fähiger Gegenstand, ein vorhandenes Grundstück.

Mit anderen Worten: Dafür, ob ein im Grundbuch bezeichnetes Grundstück in Wahrheit existiert oder nicht, kann das Grundbuch keine Gewähr leisten, (ein an einem Gewässer liegendes im Grundbuch eingetragenes Grundstück kann z. B. über Nacht durch Wassersgewalt abgerissen werden;) dafür aber, dass das bezeichnete Grundstück, wenn es in Wahrheit existiert, den im Grundbuch angegebenen Rechtsverhältnissen unterliegt, kann das Grundbuch sehr wohl Gewähr leisten.

Dass nun aber innerhalb dieser selbstverständlichen Schranken der Bezeichnung des Grundstücks im Titel des Grundbuchs rechtliche Bedeutung beigemessen wollte, ergibt sich klar aus dem Gesetz selbst, nämlich aus § 2 und 3 G.-B.-O.

Wenn Neumann das Gegenteil trotzdem aus den Materialien ableiten will, so steht dem der klare Wortlaut der hier in erster Linie massgebenden oben unter IV, 2 aufgeführten Materialien entgegen.

Auch darin irrt Neumann, dass der Gesetzgeber eben wegen der vielen bestehenden Unrichtigkeiten der Bezeichnungen diesen keine rechtliche Bedeutung habe beilegen wollen.

Diese Angaben konnten vom Gesetzgeber in zweifacher Weise mit rechtlicher Wirkung ausgestattet werden; entweder in der Weise, dass er ihnen mit Aufnahme ins Grundbuch formale Rechtskraft ohne weiteres mit rechtsbegründender, rechtsverändernder und rechtszerstörender Bedeutung beilegte; oder in der Weise, dass er die rechtliche Bedeutung dieser Angaben nur auf ihren öffentlichen Glauben beschränkte.

Eben dadurch, dass diese Angaben mit § 892 a. a. O. nur die letztere abgeschwächte Bedeutung erhalten, hat der Gesetzgeber den von Neumann gerügten mannigfachen Unrichtigkeiten des Grundbuchs insoweit Rechnung getragen, als sich eine solche Beschränkung mit dem Interesse des Verkehrsschutzes vereinigen liess.

Es ergibt sich aber aus Erwägungen allgemeiner Art, dass der Gesetzgeber der Bezeichnung des Grundstücks rechtliche Bedeutung im Sinne des § 892 nicht nur beilegen konnte und wollte, sondern auch beilegen musste.

Eben das Grundstück, auf das sich das Grundbuchblatt bezieht, bildet den wichtigsten Teil, den Kern seiner Angaben; ohne Grundstück kein Grundbuchblatt und keine Beziehung zu den aus ihm ersichtlichen Verhältnissen; hat nun aber das Gesetz schon das Prinzip des öffentlichen Glaubens in § 892 a. a. O. aufgestellt, so

ist klar, dass sich dieses Prinzip in erster Linie eben auf die Bezeichnung des Grundstücks erstrecken muss.

Der öffentliche Glaube würde, wie Predari, Kommentar zur G. B.-O. Bd. I, S. 34 (1900) mit Recht ausführt, ohne Erstreckung auf den Gegenstand des Eigentums dem Messer ohne Heft und Klinge gleichen; er würde ein Recht ohne Inhalt, ein Sachenrecht ohne Sache gewährleisten; Eigentum, Hypothek und alle andern dinglichen Rechte wären wertlos, wenn ihnen der dingliche Boden entzogen werden könnte.

3 b.

Während die erste Meinung von dem Standpunkte ausgeht, bei Benennung des Grundstücks im Grundbuch handle es sich prinzipiell und ausschliesslich um eine Angabe tatsächlicher Natur, sagt die zweite Meinung: Die Bezeichnung des Grundstücks selbt ist zwar eine Angabe rechtlicher Natur; anders aber die im Grundbuch enthaltene Grössenangabe; diese ist stets eine tatsächliche Angabe; und weil sie, die Grössenangabe, eine tatsächliche Nachricht ist, deshalb wird dem Erwerber vom öffentlichen Glauben keine Garantie für den angegebenen Flächeninhalt des erworbenen Grundstückes geleistet.

Auch diese Meinuung beruht auf der nämlichen irrigen Voraussetzung, wie die erste Meinung; das richtige ist vielmehr folgendes:

Die Angabe der Grösse ist an und für sich allerdings eine tatsächliche Nachricht und geniesst als solche keinen öffentlichen Glauben; wenn aber der angegebenen Grösse eine Fläche mit dem bezeichneten Inhalt und Umfang in Wahrheit entspricht — und das ist überall da der Fall, wo ein bestimmtes Stück der Erdoberfläche aus der Natur (ohne jede Rücksicht auf die Eigentumsfrage) in den Flurplan richtig übertragen und der Flächeninhalt richtig berechnet worden ist — so geniesst die Grössenangabe rechtliche Bedeutung und untersteht dem öffentlichen Glauben.

Dies sehen wir aus folgendem: Ist eine Pl.-Nr. 1200, die gar nicht existiert, als Eigentum des A im Grundbuch vorgetragen, und kauft Z im guten Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs diese Pl.-Nr. 1200, so kann selbstredend der öffentliche Glaube eine Pl.-Nr. 1200 aus dem Nichts nicht schaffen; vielmehr liegt ein Objekt, auf das sich der öffentliche Glaube erstrecken kann, gar nicht vor, es handelt sich eben bei Pl.-Nr. 1200 lediglich um eine tatsächliche Angabe, die mangels einer bezogenen, des Eigentums fähigen Fläche zur rechtlichen nicht erhoben worden ist.

Besteht aber eine Pl.-Nr. 2 in Wirklichkeit und ist sie nur, statt richtig auf den wahren Eigentümer B, auf den Nichteigentümer A vorgetragen, so treten hier die Wirkungen des öffentlichen Glaubens in der Weise ein, dass A als Eigentümer des Grundstücks gilt und der gutgläubige Z das Grundstück von dem Nichteigen-

tümer A erwirbt; bei Pl.-Nr. 2 handelt es sich eben hier um eine rechtliche Angabe.

Diese Folgen wurden schon oben dargelegt; wie steht es nun in dem gegenwärtigen Fall?

Ist ein Grundstück, das nach Natur und Flurplan beispielsweise 10 m lang und 10 m breit ist und hienach einen wahren Flächeninhalt von 100 qm hat, im Grundbuch infolge eines Schreibversehens oder eines Rechnungsfehlers als 120 qm gross vorgetragen, so ist es hier eben so klar wie oben bei der Pl.-Nr. 1200, dass Z nur eine Fläche mit 100 ha erwerben kann; bezüglich der im Grundbuch mehrgenannten 20 qm handelt es sich lediglich um eine tatsächliche Angabe ohne reale Grundlage, der, wie keine Macht der Welt, so auch der öffentliche Glaube keine Wirklichkeit verschaffen kann.

Insofern die zweite (herrschende) Meinung nur derartige Tatbestände ergreifen wollte, wäre ihr also Recht zu geben.

Gerade aber die Fälle mit dem in Abschnitt II am Ende genannten Tatbestande wollen von ihr getroffen werden. Nach diesem Tatbestande aber behauptet das Grundbuch, die Pl.-Nr. 100 sei 120 qm gross, und dieser Angabe entspricht in Natur und Plan eine wirkliche Fläche von 120 qm; unrichtig ist nur das, dass nicht, wie das Grundbuch des weiteren behauptet, das ganze Grundstück im Eigentum des A, sondern das östliche 1/6 im Eigentum des B steht.

Dort also (bei der Angabe: Pl.-Nr. 2) ist das im Grundbuch bezeichnete Grundstück in Natur und Plan wirklich vorhanden. Hier (bei der Angabe: Pl.-Nr. 100 mit 120 qm) ist die im Grundbuch bezeichnete Grösse, in Natur und Plan ebenfalls vorhanden.

Dort behauptet auch die herrschende Meinung, die Bezeichnung sei eine rechtliche Angabe des Grundbuchs und geniesse öffentlichen Glauben.

Soll dies in dem hier in Frage stehenden Fall anders sein?

Dort betrifft die Bezeichnung das Grundstücks, hier die Grösse; dieser Bezeichnung entspricht dort das wirklich vorhandene Grundstück, hier die wahre Flächengrösse; letztere ist aber nichts weiter als eine Eigenschaft des ersteren; Grundstück und Flächengrösse sind sogar ein und dasselbe, insofern das Grundstück, wie bei der gegenwärtigen Abhandlung, nur in seiner Eigenschaft als Fläche, als räumlich begrenzter Teil der Erdoberfläche betrachtet ist.

Wenn es sich aber bei Grundstück und Grösse um ein und dieselbe Sache handelt, so muss der grundbuchmässigen Bezeichnung des Grundstücks die nämliche rechtliche Bedeutung zukommen, wie der buchmässigen Bezeichnung der Grösse; ist daher erstere Bezeichnung eine Angabe rechtlicher Natur, so ist es auch die letztere Nachricht.

Dass bei der Bezeichnung des Grundstücks eine Angabe rechtlicher Natur vorliegt, haben wir sowohl bei Widerlegung der ersten Meinung gesehen, als auch von der zweiten Meinung selbst

bestätigt gefunden: die notwendige Folge ist, dass auch die Bezeichnung der Grösse des Grundstücks eine Angabe rechtlicher Natur ist und auf sie die Bestimmungen über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs Anwendung finden.

Die nämliche Folgerung ergibt sich auch aus folgender Erwägung: Der öffentliche Glaube hat in der Richtung auf das Grundstück die Wirkung, dass zu Gunsten des gutgläubigen Erwerbers das Bucheigentum am Grundstück als wahres Eigentum des im Grundbuch aufgeführten Eigentümers gilt; Eigenschaft des Eigentums ist es aber, dass es den ihm unterworfenen Gegenstand vollständig, die also hier in Frage stehenden Fläche mit jedem Quadratmillimeter ergreift; folglich wird Pl.-Nr. 100 nicht nur mit einer Fläche von 100 qm, sondern mit ihrer ganzen Fläche von 120 qm ergriffen.

Findet eine Umwandlung von Bucheigentum in wahres Eigentum schon bei Pl.-Nr. 2 statt, die bisher ganz im Bucheigentum gestanden hat, so muss dies um so mehr der Fall sein bei Pl.-Nr. 100, die bisher nur zu 1/6 im Bucheigentum gestanden.

Als die richtige Meinung ist demnach folgende anzusehen:

Sowohl die grundbuchmässige Bezeichnung des Grundstücks selbst, als auch die buchmässige Angabe seiner Grösse sind an und für sich Angaben tatsächlicher Art; insoweit aber der bezeichneten Plannummer ein Grundstück und der bezeichneten Grössenangabe eine Fläche in Natur und auf dem Plane entspricht, kommt diesen Angaben rechtliche Bedeutung zu, und finden auf sie die Bestimmungen über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs Anwendung.

Diese Meinung finden wir übrigens mehr oder weniger bestimmt vertreten auch bei Oberneck, das formelle Grundbuchrecht in Gruchot, (1899) Bd. 43, S. 172; Oberneck, das Reichsgrundbuchrecht (1904) 3. Auflage, S. 307; Biermann, Sachenrecht, (1903) S. 79, Koppers im „Recht“ (1901) S. 282, Fuchs, Grundbuchrecht (1902) S. 156.

V.

Den ergangenen Entscheidungen liegt regelmässig folgender Tatbestand zu Grunde: Veräusserer A, der in Wahrheit Eigentümer der Pl.-Nr. 1, bezw. der Pl.-Nr. 100 mit nur 100 qm ist, ist Bucheigentümer der Pl.-Nr. 2 (die im wahren Eigentum des B steht) bezw. die Pl.-Nr. 100 mit 120 ha (deren östliche 20 qm wahres Eigentum des B sind); es liegen also die in Abschnitt II geschilderten 2 Tatbestände vor; Veräusserer A und Erwerber Z wollen das wahre, das Naturaleigentum, also Pl.-Nr. 1 bezw. Pl.Nr. 100 mit nur 100 qm veräussern, bezw. erwerben; eben weil sie aber von den irrigen Vorträgen keine Kenntnis haben und sich auf die Richtigkeit des Grundbuches verlassen, findet Auflassung und Eintragung bezüglich Pl.-Nr. 2 bezw. der Pl.-Nr. 100 mit 120 qm statt.

Für die Frage nun, wie die im vorigen Abschnitt behandelte Controverse bisher in der Rechtssprechung zu lösen versucht wurde, kommt in erster Linie die Rechtssprechung für Preussen in Betracht; denn für diesen Staat wurde schon durch das Gesetz betr. Eigentumserwerb und dingliche Belastung an Grundstücken vom 5. Mai 1872 das Grundbuchsystem und speziell in § 7 und 9 dieses Gesetzes das Publizitätsprinzip eingeführt. Nach § 7 dieses Gesetzes ist der eingetragene Eigentümer kraft seiner Eintragung befugt, alle Klagerechte des Eigentümers auszuüben und verpflichtet, sich auf alle gegen ihn als Eigentümer gerichteten Klagen einzulassen. Nach § 9 kann die Eintragung des Eigentumsüberganges und deren Rechtsfolgen nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes angefochten werden; es bleiben jedoch in der Zwischenzeit von dritten Personen gegen Entgelt und im ordentlichen Glauben an die Richtigkeit des Grundbuches erworbenen Rechte in Kraft.

Jene Bestimmungen über den öffentlichen Glauben des Grundbuches stimmen demnach im Prinzip mit den Vorschriften des B. G.-B. überein, und können damit jene unter früherem preussischem Rechte ergangenen Entscheidungen unter Umständen für die Rechtssprechung nach B. G.-B. vorbildlich sein.

Von den zahlreichen Entscheidungen welche grossenteils von Koppers, die Verbindung des Grundbuches mit der Katasterkarte (1892) in Gruchot, Bd. 36 S. 319 ff, und Neumann, die Verbindung des Grundbuches mit dem Steuerbuche (1893) gesammelt sind, sollen nur vier erwähnt werden.

Den Entscheidungen des preuss. Obertribunals vom 6. XII. 1875 und 10. I. 1876 (III. Senat, Ent. Bd. 76 S. 69 und 253. Striethorst Archiv, Bd. 94 S. 292 und 347) liegt folgender Tatbestand zu Grunde: A veräussert an Z sein Grundstück, nachdem er schon früher von diesem Grundstücke eine Parzelle an B veräussert hatte, ohne dass dies Trennstück ordnungsgemäss abgeschrieben worden wäre; weder bei A noch bei Z war der Veräusserungs- bezw. Erwerbswille auch auf dieses Trennstück gerichtet, im Gegenteil haben beide keine Ahnung, dass dies Trennstück noch buchmässig dem Grundstücke, dem es früher zugehört hat, zugeschrieben ist.

Im ersten Falle stellt der Erwerber Z der nachträglich erfahren hat, dass ihm formell das Trennstück mit aufgelassen worden war, gegen den Besitzer des Trennstückes B Eigentumsklage, im zweiten Falle klagt der Besitzer des Trennstückes gegen Z dahin, dass er ihm das Trennstück auflasse.

In beiden Fällen wurde zu Ungunsten des B entschieden; in den Gründen ist ungefähr folgendes ausgeführt:

Seit dem 1. V. 1872 wird das Grundstück bei freiwilliger Veräusserung lediglich durch die auf Grund der Auflassung erfolgte Eintragung des Eigentumsübergangs erworben.

Gegenstand der Eintragung und Auflassung ist das auf dem Grundbuchblatt verzeichnete Grundstück; für die genaue Be-

zeichnung und Bestimmung dieses durch das Grundbuchblatt repräsentierten Grundstückes ist das mit dem Grundbuch verbundene und dessen Grundlage bildende Kataster und Flurplan massgebend; hier findet sich aber das von Z erworbene Grundstück mit dem schon früher an B veräusserten, aber noch nicht abgeschriebenen und weggemessenen Trennstücke verzeichnet; daraus folgt, dass Z infolge seiner Eintragung Eigentümer des Grundstückes mit dem Trennstück geworden ist und daher Klagerechte bezüglich aller Bestandteile hat, die sich mit dem im Grundbuche bezogenen Kataster ergeben.

Als richtig kann hiebei anerkannt werden, dass die Auflassung auf übereinstimmender Willenserklärung beruhe, und dass diese, wie nach Th. I § 75 Tit. 4 A. L. R. jede Willenserklärung, durch Irrtum im wesentlichen des Geschäftes oder im Hauptgegenstand ungiltig wird (der Irrtum bestand nach Ansicht der Entscheidungen darin, dass als Vertragsobjekt das Grundstück mit dem Trennstücke erklärt, aber ohne das Trennstück gewollt war). Allein auch ein wesentlicher Irrtum macht die Willenserklärung nicht von selbst wirkungslos, nicht nichtig, sondern nur anfechtbar; zur Anfechtung der Willenserklärung wegen Irrtums ist aber nur der Irrende selbst berechtigt, und solange eine Anfechtung seinerseits nicht erfolgt ist, besteht die Willenserklärung; es folgt daraus, dass B, welcher die Auflassung nicht mit vorgenommen hat, nicht berechtigt ist, diese wegen eines etwa vorgefallenen Irrtums anzufechten.

Z ist und bleibt daher Eigentümer des Grundstückes mit dem Trennstücke.

Mit der grössten Schärfe wird hier der Grundsatz aufgestellt, dass die auf dem Papier stehende Katasterlinie bezüglich des Umfanges des Auflassungsobjektes massgebend sei, — denn der Gegenstand der Auflassung ist ja gerade das auf dem Blatte verzeichnete Grundstück (s. Koppers, a. a. O. S. 342).

Turnau-Foerster, das Liegenschaftsrecht, III. Auflage S. 250/1 kritisiert diese Rechtssprechung folgendermassen:

„Trotzdem sich — nach Meinung des genannten Autors — § 7 und 9 nur auf Rechte beziehen können, wurde dennoch angenommen, dass die Angaben über Lage und Grösse des Grundstückes an dem öffentlichen Glauben teilnehmen, und selbst dann, wenn das Kataster objektiv unrichtig war. Vermöge der Auflassung, so wurde angenommen, verwandle sich die Tatsache in ein Recht, nicht etwa durch irgend ein Rechtsgeschäft der Beteiligten, sondern gewissermassen durch Transsubstantiation. Der gute, aber irrige Glaube des Erwerbers soll nicht nur diese Verwandlung fertig bringen, sondern auch Grundstücke versetzen; Parzellen, die stets im Besitze eines Grundstückseigentümers waren und von ihm mit diesem Grundstücke bewirtschaftet worden waren, wurden ihm zu Gunsten des Eigentümers eines anderen Grundstückes, auf dessen Grundbuchblatt sie durch Versehen gebracht worden waren,

gewissermassen und noch dazu ohne Entschädigung enteignet; auch dann wurde eine Ausnahme nicht gemacht, wenn der bei Anwendung jenes Dogmas benachteiligte Eigentümer von dem zu seinem Schaden vorgekommenen Irrtum keine Kenntnis haben konnte.

Mit der Zeit ergab sich, dass diese Rechtssprechung von Grundstückserwerben, welche erst lange nach dem Erwerb auf irgend eine Weise hievon Kenntnis erhielten, dass Flächen zwar nach den im Grundbuche aufgeführten Parzellennummern, aber nicht nach dem wirklichen Rechtsverhältnis zu dem erworbenen Grundstücke gehörten, unrechtmässigerweise ausgenützt wurde."

Eine völlig andere rechtliche Beurteilung des nämlichen Tatbestandes findet sich, wohl veranlasst durch die mit dieser Rechtssprechung verbundenen Härten, in einigen Entscheidungen des Reichsgerichtes.

Der Entscheidung in Bd. 28 S. 307 liegt folgender Tatbestand zu Grunde:

Zwei Parzellen waren bei der seinerzeitigen Eintragung in das Grundbuch verwechselt worden; Veräusserer lässt infolgedessen dem Erwerber jene Parzelle die hier mit Pl.-Nr. 2 bezeichnet werden soll, auf, während Veräusserungs- und Erwerbswille sich gleichmässig auf Pl.-Nr. 1 gerichtet hatte; nachträglich entdeckt der Erwerber die irrtümliche Bezeichnung und als eingetragener Eigentümer von Pl.-Nr. 2 stellt er nunmehr gegen den langjährigen Besitzer und Naturaleigentümer B dieses Grundstückes Klage auf Herausgabe des Besitzes.

Die Entscheidung führt aus:

„Das Eigentumserwerbsgesetz knüpft den Eigentumserwerb nicht an die nackte Tatsache der Eintragung im Grundbuche, sondern an die „auf Grund einer Auflassung erfolgte Eintragung des Eigentumsüberganges." Die Eintragung ist also an die Voraussetzung einer Auflassung gebunden, und daraus ergibt sich, dass ihre rechtliche Wirksamkeit von derjenigen der Auflassung abhängig ist.

Im vorliegenden Falle fehlt es an einer Auflassung gänzlich; es ist zwar eine solche erklärt, aber erklärt bezüglich eines anderen Grundstückes, als gewollt wurde, und diese Erklärung gilt nicht, weil ihr der Wille fehlte.

Der Erklärung gemäss ist zwar die Eintragung im Grundbuche vollzogen, aber auch diese Eintragung gilt nicht, weil ihr keine giltige Auflassung zu Grunde liegt: Auflassung und Eintragung waren nichtig.

Diese Nichtigkeit kann von jedem Dritten geltend gemacht werden."

Desgleichen R. G. Bd. 20 S. 227. Auch hier hatte Veräusserer dem Erwerber ein seinerzeit irrtümlich auf ersteren vorgetragenes Grundstück aufgelassen; auch hier hatte keiner der beiden Kontrahenten von der irrtümlichen Eintragung Kenntnis; B, der Besitzer verlangt, dass Erwerber verurteilt werde, sein, des

B Eigentum anzuerkennen und an die Umschreibung auf seinen Namen einzuwilligen.

Dem Antrage wird stattgegeben auf Grund folgender Betrachtung:

„Die Auflassung wird, wie jeder andere Vertrag, beherrscht durch den Willen der Kontrahenten, ebenso die auf Grund derselben erfolgte Eintragung des Eigentumsüberganges. Für den Gegenstand der Auflassung und für die Anfechtung der Eintragung ist bestimmend der wirkliche Wille des Vertrages und nicht die irrtümliche Bezeichnung.

Kann der Eigentumsübergang auch von Seiten eines Dritten angefochten werden, wenn es sich um ein Scheingeschäft handelt, so muss das, was von einem nicht ernstlich gemeinten Willen gilt, auch gelten, wenn es an einem Willen überhaupt fehlt, zu veräussern und zu erwerben, und nichts weiter vorliegt, als die aus der nachträglich erlangten Kenntnis von der Unrichtigkeit der Bezeichnung des Erworbenen entsprungene Absicht, sich diese Unrichtigkeit auf Kosten eines anderen „in offenbar unredlicher Weise" zu Nutzen zu machen.

Die Eintragung war nichtig, der Kläger handelt daher unmittelbar als Eigentümer des Grundstückes, das ihm durch die Auflassung nicht verloren gegangen ist."

Aus den gleichen Gründen wurde in Entsch. 46, 225 und anderen Entscheidungen die Auflassung und Eintragung für nichtig erklärt.

Ueber die Gestaltung der Rechtssprechung unter der Herrschaft des B. G.-B. sagt Turnau-Foerster a. a. O. S. 292:

„Nach B. G.-B. — dessen 1. Entwurf in den §§ 98, 99 Nichtigkeit der Willenserklärung annahm — wird man § 119 B. G.-B. für anwendbar und die Auflassung wegen Irrtums für anfechtbar halten müssen, da beide Erfordernisse des § 119 zutreffen; beide Teile waren bei der Abgabe der Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtum und würden bei Kenntnis der Sachlage und verständiger Würdigung des Falles die Erklärung nicht abgegeben haben.

Der praktische Unterschied (gegen die vorerwähnte Rechtssprechung des Reichsgerichtes) besteht darin, dass die Anfechtung der Auflassung nur von den Auflassungskontrahenten, nicht auch von einem Dritten angefochten werden kann (§ 143); ist die Auflassung angefochten, so wird sie als von Anfang an nichtig angesehen (§ 142); nach erfolgter Anfechtung steht der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuches nicht nur dem Anfechtungsberechtigten zu, sondern auch jedem Dritten, dessen bestehende dingliche Rechte durch Eintragung auf Grund der angefochtenen Auflassung beeinträchtigt werden, insbesondere also dem natürlichen Eigentümer."

Wohlzubeachten ist, dass diese Rechtsfolge nach Turnau-Foerster nur für den Fall der Grundstücksverwechslung eintreten sollen; denn nur in diesem Falle treten ja nach der herrschenden Meinung, der sich auch Turnau-Foerster anschliesst,

die Bestimmungen über den öffentlichen Glauben des Grundbuches ein.

Anders für den Fall der unrichtigen Darstellung der Eigentumsgrenzen; denn hier soll es sich ja nicht, wie beim Falle der Grundstücksverwechslung, um rechtliche, sondern nur um tatsächliche Angaben handeln.

Es ist ja hier, wie sich Turnau-Foerster a. a. O. S. 251 äussert, diesen unerquicklichen Zuständen (gemeint ist die Rechtssprechung des Obertribunals) die nach ihm im wesentlichen auf dem Mangel einer deutlichen Bestimmung in den preussischen Gesetzen, worauf sich der öffentliche Glaube erstrecke, beruhten, durch den klaren Wortlaut §§ 891/2 ein Ende gemacht.

Nach diesen Bestimmungen, wird auf S. 252 weiter ausgeführt, kann wohl angenommen werden, dass die vom Kataster in das Grundbuch übernommenen Angaben über die Grösse des Grundstückes Beweis zwar gemäss § 418 C.-P.-O. liefern, dass aber dieser Beweis auch demjenigen gegenüber, welcher ohne Kenntnis der wahren Sachlage Rechte an dem Grundstücke erworben hat, durch Gegenbeweis entkräftet werden kann; der Gegenbeweis kann sich darauf stützen, dass die Angaben des Katasters und damit des Grundbuches auf falschen Ermittlungen beruhen; damit ist in wesentlichen zur Methode der historischen Ermittlung des Eigentumes zurückgekehrt.

Wir sehen also folgendes:

Sowohl die Entscheidungen des Obertribunals als auch Turnau-Foerster sind der übereinstimmenden Ansicht, dass auf die vorgenannten Tatbestände Veräusserer und Erwerber haben von dem irrigen Vortrage im Grundbuche keine Ahnung und wird dieser Irrtum erst nach vollendeter Auflassung und Eintragung entdeckt — das Publizitätsprinzip an und für sich Anwendung finde. Der Unterschied besteht nur darin, dass beide diesem Prinzip eine verschieden intensive Wirkung zuschreiben. Die ersteren behaupten, die Fiktion der Richtigkeit ergreife das sich aus Grundbuch und Flurplan ergebende Grundstück mit seinem Flächeninhate, die andere Meinung geht dahin, die Fiktion erstrecke sich nur auf das Grundstück an sich, nicht auch auf seinen Inhalt.

Nach der einen Ansicht wird also vom gutgläubigen Erwerber Pl.-Nr. 1 und Pl.-Nr. 100 mit 120 qm, im anderen Falle zwar auch Pl.-Nr. 1, aber die Pl.-Nr. 100 nur mit 100 qm erworben.

Die unerquicklichen Zustände der Rechtssprechung des Obertribunals wären also für das Reichsrecht nach der herrschenden Meinung gerade für die bedeutungsvoller wirkenden Fälle, nämlich für die Fälle der Grundstücksverwechslung, wieder hergestellt.

Nachdem sich aber die von der herrschenden Meinung aufgestellte Unterscheidung, der gute Glaube erstrecke sich nur auf das Grundstück, nicht auch seinen Inhalt, als unhaltbar erwiesen hat, wie wir dies in Abschnitt IV Ziff. 3 gesehen haben, so wären

hiemit für das Recht des B.-G.-B. die unerquicklichen Zustände einer früheren Rechssprechung, auch für die Fälle der unrichtigen Angaben der Grundstücksgrenzen, also in ihrem vollen Umfange wieder hergestellt.

VI.

Es ist deshalb die Frage gerechtfertigt:

Kommen für die bisher erwähnten Tatbestände die Bestimmungen des Publizitätprinzipes überhaupt zur Anwendung?

Eine nähere Prüfung dieser Frage wird eine verneinende Antwort ergeben.

Zunächst ist zu prüfen, von welchen Erwägungen die Entscheidungen des Obertribunals und die Ausführungen bei Turnau-Foerster getragen sind; offenbar von folgenden:

Darüber ist kein Zweifel, dass die Bestimmungen des Publizitätsprinzipes, also die Fiktion, dass die Angaben des Grundbuches richtig sind, nur zu Gunsten desjenigen Erwerbers zur Anwendung kommen, der im Vertrauen auf die Richtigkeit des Inhaltes des Grundbuches erwirbt; massgebend für den Erwerb ist in erster Linie die Willensrichtung; nur dann also, wenn Erwerber wirklich die Pl.-Nr. 2, bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm erwerben wollte, gilt Pl.-Nr. 2 bezw. nach Ansicht des Obertribunals auch Pl.-Nr. 100 mit 120 qm als Eigentum des Veräusserers.

Der Wille des Erwerbers war nun aber in den bisher erwähnten Fällen (zur Zeit des Vertragsabschlusses) stets nur auf Pl.-Nr. 1 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 100 qm gerichtet; wie kann trotzdem in obigen Fällen angenommen werden, er sei auf das Bucheigentum gerichtet gewesen, also auf Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm?

Eben dadurch, dass die Bestimmungen über Irrtum (§ 119 B. G.-B.) für anwendbar erklärt werden. Hienach kann, wer bei Abgabe einer Erklärung über deren Inhalt im Irrtume war, die Erklärung anfechten; es ist also damit gesagt, dass eine dem Willen nicht entsprechende Erklärung, wenn sie nicht angefochten wird, giltig ist.

Dieses widerspricht dem Grundsatze der Rechtslogik, dass nur jene Willenserklärung Bestand hat, die der Willenswirklichkeit entspricht; wenn § 119 trotzdem die gegenteilige Norm aufstellt, so konnte er es nur auf Grund der Fiktion, dass das, was erklärt wurde, auch gewollt sei. Es ist also beim Irrtume zu unterscheiden zwischen dem wahren (hier auf Naturaleigentum gerichteten) und dem fingierten (hier auf Bucheigentum) gerichteten Willen des Erwerbers.

Der erste ist eine interne Angelegenheit unter den Vertragsschliessenden, und äussert sich darin, dass er den Irrenden zur Anfechtung berechtigt; der zweite äussert sich darin, dass die Rechtsänderung der Willenserklärung entsprechend eintritt,

wirksam sowohl unter den Vertragsschliessenden als gegenüber Dritten.

Kraft der in § 119 B. G.-B. aufgestellten Fiktion wollte also Erwerber Pl.-Nr. 2 bezw. Pl. Nr. 100 mit 120 qm erwerben; zu Gunsten eines solchen Erwerbers stellt aber § 892 B. G.-B. die Fiktion auf, dass Pl. Nr. 2 (bezw. nach der im Abschnitte IV als richtig erwiesenen Meinung auch Pl. Nr. 100 mit 120 qm) wirklich Eigentum des Veräusserers ist.

Folglich ist Erwerber mit der erfolgten Einigung und Eintragung Eigentümer von Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm geworden.

Diese Deduktion wäre unanfechtbar, wenn hier die Vorschriften des § 119 überhaupt Platz greifen würden; dass dies keineswegs der Fall ist, sollen die folgenden Ausfuhrungen klarstellen.

Die §§ 873 und 925 stellen als Erfordernis der Eigentumsübertragung an Grundstücken auf:

1. Einigung über den Eintritt der Rechtsänderung in Form der Auflassung.

2. Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch.

Die Einigung ist vom B. G.-B. als dinglicher Vertrag konstruiert, auf sie finden also die für Verträge allgemein geltenden Vorschriften Anwendung.

Ein fehlerloser Vertrag erfordert begriffsnotwendig unter allen Umständen zwei Momente:

1. Die Uebereinstimmung der Willenserklärung, hier die Uebereinstimmung der Erklärung, eine bestimmte Sache zu veräussern und zu erwerben.

2. Die Uebereinstimmung der Willensrichtung hier die Uebereinstimmung des Willens, eine bestimmte Sache zu veräussern und zu erwerben.

Uebereinstimmung der Willenserklärung der Kontrahenten liegt bei jedem in die äussere Erscheinung tretenden Vertrag vor; andernfalls wäre ja nicht einmal der Schein eines (giltigen) Vertrages gegeben.

In der Regel wird auf Seite jedes der Vertragsschliessenden seine Willenserklärung der Willensrichtung entsprechen, werden Aeusserung und Wille sich decken.

Es ist aber auch möglich, dass der Kontrahent sich unter der Erklärung ein anderes Objekt vorstellt, als dasjenige, auf welches die Erklärung passt; er erklärt z. B. Pl.-Nr. 2 als Vertragsobjekt, er will aber über Pl.-Nr. 1 kontrahieren.

Eine solche Dishormonie zwischen Erklärung und Wille kann bestehen:

a) auf Seite des Veräusserers oder des Erwerbers;

b) auf beiden Seiten, wobei hier der besondere Fall herausgegriffen werden soll, dass beide Teile sich zwar ein anderes als das erklärte Objekt, aber das nämliche andere vor-

stellen; beide erklären Pl.-Nr. 2, beide wollen aber die Pl.-Nr. 1.

Die Folge dieser Disharmonie zwischen Willenserklärung und Willensrichtung ist in beiden Fällen eine völlig verschiedene: im ersten Falle verursacht sie Nichtübereinstimmung der Willensrichtung unter den Kontrahenten, im zweiten Falle aber Uebereinstimmung der Willensrichtung, trotzdem Wille und Erklärung auf Seite jedes einzelnen Kontrahenten für sich in keinem Falle sich decken.

Dass im ersten Falle der Tatbestand des § 119 B. G.-B erfüllt ist, (wenn auf Seiten des Irrenden die Differenz zwischen Wille und Erklärung unbeabsichtigt war im Gegensatz zur Täuschung), bedarf keiner weiteren Begründung; es liegt seitens des irrenden Kontrahenten sog. error in corpore, ein Fall des sog. unechten Irrtums vor, der nach gemeinem Recht Nichtigkeit des nur scheinbar bestehenden Vertrages zur Folge hatte — eben wegen der mangelnden Uebereinstimmung der Willensrichtung, — der dagegen nach B. G.-B. den Vertrag, so wie er erklärt ist, bestehen lässt, dagegen Anfechtung seitens der Irrenden zulässt.

Ebenso klar ist aber auch, dass es sich im zweiten Falle um Irrtum im Sinne des § 119 nicht handeln kann; denn hier liegt ja keineswegs Willensdissens, sondern im Gegenteil Willenskonsens vor; nur ersterer wird aber von § 119 getroffen; dass Irrtum in diesem Sinne nicht vorliegt, hat auch das Reichsgericht in den oben dargelegten Entscheidungen klar erkannt.

Die in den erwähnten 4 Entscheidungen und von Turnau-Foerster erwähnten Tatbestände gehören zum zweiten Falle; mit Unrecht hat also das Obertribunal und Turnau-Foerster die aus dem Irrtum folgenden Rechtswirkungen für sie anwendbar erklärt: es bestand weder eine wirkliche noch fingierte Willensrichtung des Erwerbers in der Richtung auf Pl.-Nr. 2 bezw. 100 mit 120 qm, von „Erwerb“ dieser Objekte kann daher nicht die Rede sein, infolgedessen kommen hier die Bestimmungen des Publizitätsprinzipes nicht zur Anwendung.

Wie nun aber gestaltet sich beim vorliegenden Tatbestande der Rechtserwerb in diesen Fällen?

Die Rechtsordnung kann an diese Fälle verschiedene Rechtsfolgen knüpfen.

Sie kann entweder

a) den Vertrag für nichtig,
b) für giltig das, was gewollt ist,
c) für giltig das, was erklärt ist, erklären.

Nach gemeinem Rechte lag, wenn die Differenz zwischen Wille und Erklärung beabsichtigt war, ein verschleiertes, dissimuliertes Rechtsgeschäft, wenn dagegen die Differenz nicht gewollt war, Irrtum in der Bezeichnung, sog. error in demonstratione vor; nach ihm war der Vertrag giltig, und zwar gilt nicht das, was er-

klärt, sondern das, was gewollt ist (wenn nur der Form des Vertrages genügt ist), nach dem Satze falsa demonstratio non nocet.

Auf dem nämlichen Standpunkte steht das B. G.-B. in den hier zur Anwendung kommenden § 117 II und 133.

Infolge der Einigung (Auflassung), bei der der Wille gemeinsam auf das Naturaleigentum, also auf Pl.-Nr. 1 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 100 qm, die Erklärung gemeinsam auf das Bucheigentum, also auf Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm gerichtet war, wurde also dingliche Wirkung in der Richtung auf Pl.-Nr. 1 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 100 qm erzeugt.

Zur Uebertragung des Eigentumes ist noch die Eintragung erforderlich; auf diese sind die obigen Rechtssätze analog anzuwenden, es ist also nach erfolgter Auflassung und Eintragung Eigentumsübergang des Naturaleigentums, also in dem vom Veräusserer überkommenen Umfang eingetreten.

Die nemliche Rechtsanschauung wurde auch nach bisherigem bayerischem Rechte stets festgehalten; nach allgemeinen Vorschriften und Art. 14 des bayer. Notariatsgesetzes vom 10. XI. 1861 war zum Uebergang des Eigentumes an Grundstücken bisher Einigung in Form einer notariellen Urkunde und Besitzübergabe nötig.

In einer Reihe von Entscheidungen zitiert bei Becher, bayer. Landeszivilrecht, (1896) Bd. I S. 535 Note 1 ist ausgesprochen:

Wenn die Kontrahenten nach ihrem wahren Vertragswillen ohne Irrtum in der Identität und dem Umfange des Vertragsobjektes sich auf ein bestimmtes Objekt unter einer im Vertrage zum Ausdruck gebrachten Bezeichnung einigten und hiebei nur im Ausdrucke der Bezeichnung fehlgriffen, so liegt ein unwesentlicher Irrtum — error in demonstratione — vor, der auf den rechtlichen Bestand des Geschäftes ohne Einfluss ist; nicht das, was die Parteien nicht gewollt und nur irrtümlich als gewollt erklärt haben, sondern das, was sie gewollt und irrtümlich bezeichnet haben, erklärt das Recht für bindend. Die Parteien haben durch die vor dem Notar abgegebene Erklärung der Vorschrift des Art. 14 genügt, und die Frage, ob die Erklärung den innerlichen Voraussetzungen des verbrieften Geschäftes entspricht, ist nicht nach Notariatsgesetz, sondern nach den obigen Grundsätzen des Zivilrechtes zu beantworten.

Dieser Ansicht stimmt im wesentlichen Th. Wolff, der Mangel des Erwerbswillens bei der Auffassung, im Recht (1900) S. 389 ff. am Ende, zu.

„Hatten beide Teile die Einigung auf die Pl.-Nr. 1, an deren Stelle tatsächlich die Pl.-Nr. 2 aufgelassen worden war, oder nur auf einen Teil des aufgelassenen Grundstückes gerichtet, so ist das Rechtsverhältnis nicht aus dem Gesichtspunkt eines beiderseitigen Irrtums zu beurteilen, sondern ist die unrichtig ausgesprochene Auflassung nur so zu interpretieren, wie sie beiderseits gewollt ist. Denn das B. G.-B. versteht in § 119 unter Irrtum nur einseitigen

Irrtum." Sodann stellt auch Wolff die bewusste Uebereinstimmung beider Vertragsteile über der Abweichung der Willenserklärung von der Willensrichtung (§ 117 B. G.-B.) der unbewussten Uebereinstimmung über eine solche Abweichung (§ 133) gleich. Wenn er aber sodann als Rechtsfolge der so gearteten Disharmonie zwischen Wille und Erklärung Nichtigkeit des Vertrages annimmt, so kann dem, wie wir oben gesehen haben, nicht beigestimmt werden.

Weiter geht Kretschmar, die unrichtige Buchung von Grundstücken im Recht, (1903) S. 327 ff. unter Ziffer V. Nach ihm bildet das Grundstück im Rechtssinn eine rechtliche Einheit, die in dem für das Grundstück bestehenden Grundbuchblatt ihre Versinnbildlichung findet; das Grundbuchblatt seinerseits erhält seinen realen Inhalt durch die Steuerdokumente, das Flurbuch (Kataster) und die Flurkarte; im Anschluss an diese Dokumente pflegt auch die Veräusserung eines Grundstückes und seine Uebergabe vor sich zu gehen. Nun vollzieht sich die Uebertragung des Eigentums nicht, wie bei beweglichen Sachen, durch die zu Eigentum erfolgende Uebergabe, sondern sie wird durch Rechtssymbole in Gestalt der Auflassung und Eintragung des Eigentumswechsels in das Grundbuch vermittelt. Was diesen Symbolen die Kraft verleiht, den Eigentumsübergang herbeizuführen, ist aber immer nur der übereinstimmende Wille der Parteien.

Der Umstand, dass eine zu dem Grundstücke nicht gehörende Teilfläche mit auf dem Blatt des Grundstückes vorgetragen oder dass eine zu dem Grundstück gehörende Teilfläche nicht mit auf dem Blatt des Grundstücks vorgetragen ist, hindert nicht den Uebergang des Eigentums in dem von den Parteien gewollten Sinne.

Allerdings schränkt Kretschmar die Allgemeingiltikeit seiner Ausführungen ein: nur dann sollen sie gelten, wenn zwar nicht das Grundbuch, aber doch der Kataster die Rechtslage richtig wiedergibt; und somit wäre die Anwendbarkeit seiner Ausführungen gerade für die gegenwärtigen Fälle, wo die Unrichtigkeiten des Grundbuchs in den Unrichtigkeiten des Katasters ihre Ursache haben, ausgeschlossen. Die angeführten Gründe für die Einschränkung sind aber nicht stichhaltig: der auf das Naturaleigentum gerichtete Wille soll nach ihm in einem solchen Fal deshalb der Rechtswirksamkeit entbehren, „weil er in der Auflassung nicht mit zum Ausdruck gelangt und ebensowenig durch die Eintragung des Eigentumswechsels irgendwie beurkundet wird."

Dies ist aber in den Fällen, wo nur Grundbuch unrichtig, dagegen Kataster richtig ist, eben so wenig der Fall; denn Auflassung und Eintragung erfolgen nicht auf Grund der Angabe des Katasters, sondern immer auf Grund der Angaben des Grundbuchs.

Mit Recht führt Neumann, die Verbindung des Grundbuchs mit dem Steuerbuch (1893) S. 75 aus: „Gegenstand der Auflassung ist allerdings das auf dem Blatt verzeichnete Grundstück, aber nicht in dem Sinne, dass die Parteien beabsichtigen, die dort bezeichnete

Katasterfläche zu veräussern, bezw. zu erwerben; die Katasterflächen als solche kommen in ihrer erdrückenden Mehrheit den Parteien nicht zum Bewusstsein; das liegt in der Natur der verwickelten Kataster und Grundbucheinrichtung und wird dem Grundbuchrichter der Praxis nicht zweifelhaft sein.

Gegenstand der Auflassung ist vielmehr dasjenige Grundstück, für welches das Grundbuch ursprünglich angelegt ist, einschliesslich dessen, was rechtmässig dazugetreten, ausschliesslich dessen, was rechtmässig veräussert ist, kurz dasjenige, was der Veräusserer unter einer bestimmten Grundbuchnummer besitzt und was geschichtlich dazu gehört.

Dies ist solange als praesumptio hominis anzunehmen, als nicht die anderweitige Absicht klar und ausdrücklich erklärt ist; der Besitz hat tatsächlich noch die hohe Bedeutung, die ihm nach früherem Rechte zukam."

Nicht also, wie Kretschmar am Ende — im Gegensatz zum Anfang — seiner Ausführungen meint, auf den ausdrücklich erklärten, sondern auf den ermittelten wahren Willen kommt es an, und für die Auslegung dieses Willens gilt die Präsumption, dass er sich auf das Naturaleigentum gerichtet hat.

Die Ansicht Kretschmar's schliesst sich daher, nachdem sich die von ihm aufgestellte Einschränkung als unhaltbar erwiesen, den gegenwärtigen Ausführungen an.

Aus diesen aber ergibt sich, dass die in den bayerischen oberstrichterlichen Entscheidungen niedergelegten rechtlichen Gesichtspunkte auch für die Rechtslage nach B. G.-B. massgebend sind, nicht aber der in der Rechtsprechung des Obertribunals oder des Reichsgerichtes vertretenen Standpunkt.

Ist also bei Veräusserer und Erwerber der rechtsgeschäftliche Wille übereinstimmend auf Naturaleigentum gerichtet, lautet aber die Erklärung des Willens infolge einer den Parteien unbewussten Unrichtigkeit des Grundbuches auf Bucheigentum, so findet trotzdem, wie nach bisherigem bayerischen Recht, so auch unter der Herrschaft des B. G.-B. die Rechtsänderung in der Richtung auf das Naturaleigentum statt.

## VII.

Im übrigen sind noch 3 Fälle möglich, in denen bei gegebener Unrichtigkeit des Grundbuchs Veräusserungs- bezw. Erwerbswille vom bisher betrachteten und praktisch häufigsten Falle verschieden geartet sind.

Alle diese 4 Fälle haben, um dies nochmals hervorzuheben, das gemeinsam, dass infolge der irrigen Vorträge im Grundbuch die Willenserklärungen der Parteien stets auf Bucheigentum, also auf Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm lauten.

Diese drei Fälle sind die folgenden:

1. Veräusserer A und Erwerber Z wollen Bucheigentum, also Pl.-Nr. 2, bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm.

Was die Willensmomente betrifft, so liegt hier stets ein fehlerloser Vertrag vor, nicht nur herrscht hier, wie in dem bisher behandelten Hauptfall, zwischen den Parteien Uebereinstimmung von Willensrichtung und Willensäusserung, sondern es entspricht auch, im Gegensatz zum Hauptfall, bei jedem Kontrahenten die Erklärung seinem Willen.

Bezüglich der Wissensmomente ist zu unterscheiden:

Veräusserer weiss in diesem Falle stets, dass das Grundbuch unrichtig ist und er über ein Grundstück, bezw. eine Teilfläche verfügt, an denen er kein Eigentum hat; denn ohne diese Kenntnis könnte sich ja sein Wille auf das Bucheigentum, als ganzes oder teilweises Naturaleigentum des B, gar nicht richten und könnte er den irrigen Vortrag nicht in unredlicher Weise auszubeuten versuchen.

Dem Erwerber ist die Unrichtigkeit des Grundbuchs entweder bekannt oder sie ist ihm unbekannt.

Im letzteren Falle ist er gemäss § 892 infolge des hier zur Geltung gelangenden öffentlichen Glaubens des Grundbuches Eigentümer der Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm geworden und ist das dem B bisher an Pl.-Nr. 2, bezw. den östlichen 20 qm der Pl.-Nr. 100 zustehende Eigentum hiermit erloschen.

2. Veräusserer A will Naturaleigentum, Erwerber Z will Bucheigentum; Veräusserer will also Pl. Nr. 1, bezw. Pl.-Nr. 100 mit 100 qm, Erwerber dagegen will Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm.

Bezüglich des Willensmomentes liegt hier nicht, wie in den beiden vorhergegangenen Fällen, Consens, sondern Dissens unter den Parteien vor; dieser Dissens wurde herbeigeführt durch die irrige Vorstellung des Veräusserers, sein Grundstück führe die Bezeichnung Pl.-Nr. 2, bezw. durch die Meinung, die wirklichen Grenzen der in seinem Eigentum stehenden Pl.-Nr. 100 seien in Flurplan und Grundbuch richtig angegeben; der Dissens ist also durch Irrtum des Veräussers verursacht.

Was das Wissensmoment anlangt, so weiss hier Veräusserer selbstredend nichts von der Unrichtigkeit des Grundbuches, denn sonst hätte er die irrige Erklärung vernünftiger Weise, denn erwill ja hier sein wahres Eigentum veräussern, nicht abgeben können. Erwerber kennt entweder die Unrichtigkeit des Grundbuches, oder er kennt sie nicht.

Im letzteren Fall treten dann wieder die Vorschriften über den Erwerb im guten Glauben ein; der Veräusserer ist aber berechtigt, die erfolgte Einigung wegen Irrtums anzufechten, mit dem Erfolg, dass alsdann der frühere materielle Rechtszustand wiederhergestellt ist.

3. Der Veräusserer A will Bucheigentum, der Erwerber Z Naturaleigentum. Auch hier besteht Dissens, verursacht durch denn Irrtum des Erwerbers.

Der Veräusserer weiss hier von der Unrichtigkeit des Grundbuchs, und will sich diese doloserweise zu Nutze machen, der Erwerber hat von der Unrichtigkeit keine Kenntnis.

In diesem Fall erwirbt Erwerber Pl.-Nr. 2, bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm, obwohl er Pl.Nr. 1 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 100 qm erwerben will, der einzige Fall, in dem Erwerber gegen seinen Willen Bucheigentum erwirbt; eben deswegen, weil, wie wir früher gesehen, infolge des im Sinne des § 119 B. G.-B. hier tatsächlich vorliegenden Irrtums fingiert wird, der Wille des Erwerbers sei auf das Bucheigentum gerichtet; die sich hieraus ergebenden Rechtsfolgen kann er aber durch Anfechtung sofort zerstören; unterlässt er die Anfechtung und ist er nach Erkennung seines Irrtums mit den hieraus erwachsenen Rechtsfolgen einverstanden, so ist dann die dingliche Rechtslage jene, wie sie die Entscheidungen des Obertribunals, allerdings unter Zugrundelegung eines unrichtigen, nämlich des den Hauptfall zugrundeliegenden Tatbestandes, wiedergeben.

VIII.

Als Resultat der bisherigen Untersuchungen ergibt sich folgendes:

Zur Würdigung der rechtlichen Bedeutung der Bezeichnung der Grundstücke im Grundbuch bedarf es in erster Linie der Entscheidung der Frage: Entspricht der kataster- und mithin grundbuchmässigen Bezeichnung überhaupt eine reale Fläche, und zwar eine Fläche in der buchmässig angedeuteten Grösse?

Da die in der Natur bestehende Gesamtfläche einer jeden Steuergemeinde in ausgemessenen Flächenausschnitten auf den Flurplan in verkleinertem Masstabe übertragen worden ist und eben auf diese ausgemessenen Flächenausschnitte Kataster und Grundbuch vermittelst der Bezeichnung mit Plannummern Bezug nehmen, so ist die Frage zu bejahen, wenn der bezeichnete Flächenausschnitt und zwar gerade in der bezeichneten Grösse durch Vermittlung der Flurkarte in Natur ausgemittelt werden kann.

Verneinendenfalls liegt der Bezeichnung ein des Eigentums fähiger Gegenstand nicht zu grunde, die Bezeichnungen entbehren in dieser Hinsicht der rechtlichen Bedeutung und es kann sich nur um tatsächliche Angaben handeln; so wenig an ihnen Eigentum oder ein sonstiges dingliches Recht in Betracht kommen kann, eben so wenig kann bei ihnen von dinglichem Neuerwerb die Rede sein; dass solche Angaben von amtswegen zu berichtigen sind, ergibt sich ohne weiteres daraus, dass das Grundbuchamt als die mit der Fortführung des Grundbuches vertraute Behörde das Grundbuch in Uebereinstimmung mit dem der Bezeichnung der Grundstücke nach § 2 II G.-B.-O. zu grunde liegenden amtlichen Verzeichnis zu halten hat.

Bejahenden Falls ist die weitere Frage prüfen: ist die im Grundbuch bezeichnete Fläche ganz oder teilweise materielles Eigentum dessen, der im Grundbuch als Eigentümer vorgetragen ist?

Bei Beanwortung dieser Frage ist prinzipiell zu unterscheiden, ob seit Geltung des Grundbuchrechtes ein Neuerwerb an der betreffenden Fläche stattgefunden hat oder nicht.

Vor Neuerwerb besteht zwar die Vermutung nach § 891 B. G.-B., dass der eingetragene Eigentümer Eigentümer der eingetragenen Fläche sei. (Bucheingentum); diese Vermutung kann aber durch Gegenbeweis zerstört werden; für diesen Gegenbeweis ist von besonderer Bedeutung die Tatsache des Besitzes und der in den oberstrichterlichen bayerischen Entscheidungen erwähnte Grundsatz, dass das Recht für bindend erklärt nicht das, was die Parteien nicht gewollt und nur irrtümlich als gewollt erklärt haben, sondern das, was sie gewollt und irrtümlich bezeichnet haben.

Steht daher in solchen Fällen der Inhalt des Grundbuches mit der wirklichen Rechtslage nicht im Einklange, so regelt sich das Berichtigungsverfahren einfach nach § 894 B. G.-B und § 22 G.-B.-O.

Anders liegen die Verhältnisse, wenn an der unrichtig bezeichneten Fläche Eigentumsneuerwerb inzwischen stattgefunden hat.

Nunmehr hängt die materielle Rechtslage von der Art des Willens- und Wissensrichtung des Veräusserers und Erwerbers ab.

Es sind bezüglich der Willensmomente die bisher behandelten vier Möglichkeiten vorhanden.

1. Beide wollen Naturaleigentum:
2. beide wollen Bucheigentum;
3. Veräusserer will Natural-, Erwerber will Bucheigentum;
4. Veräusserer will Buch-, Erwerber will Naturaleigentum.

Aber nicht nur die Willensrichtung, sondern auch das Wissen der Parteien (die Kenntnis von der Unrichtigkeit des Grundbuchs) ist für die Rechtsfolgen von entscheidenden Einfluss; von welchem, wurde oben dargelegt.

Wissen wie Wille sind nun interne Vorgänge.

Den Parteien ist daher Gelegenheit geboten, durch Vorgeben von in Wahrheit nicht vorhandener Willens- und Wissensrichtung die Rechtslage zu ihren Gunsten in unredlicher Weise auszubeuten.

A hat z. B. die in seinem Bucheigentum stehende Pl.-Nr. 2 an Z abgetreten; beide wissen von dem irrigen Vortrag, da aber Pl.-Nr. 2 fünfmal vo viel wert ist wie die im wahren Eigentum des A stehende Pl.-Nr. 1, und A, der vermögenslos ist, eine Schadensersatzklage nicht zu befürchten braucht, vereinbaren A und Z, nach aussen hin anzugeben, A habe Naturaleigentum veräussern, Z dagegen Bucheigentum und zwar gutgläubig erwerben wollen; (Fall 3.) ferner wird zwischen A und Z vereinbart, dass A die Auflassung wegen seines angeblichen Irrtums nicht anfechten solle; auf diese Weise wird und bleibt dann Z Eigentümer der Pl.-Nr. 2.

Eben hier kommt aber dem Richter bei seiner Prüfung die von Neumann erwähnte Präsumption zu statten; im Zweifel ist stets anzunehmen, dass nicht das erworben werden wollte, was

im Grundbuch irrigerweise als Eigentum des Rechtsvorgängers aufgeführt war, sondern jene Fläche, und diese gerade in jenem Umfange, wie sie sich wirklich in dessen Eigentum und Besitz gefunden hat; von ausschlaggebender Bedeutung werden hiebei die Besitzhandlungen des Erwerbers sein.

Hat er Besitz in dem Umfang seines Vorgängers ergriffen, so ist hieraus zu schliessen, dass er auch Eigentum im Umfange seines Vorgängers erwerben wollte; in diesem Falle aber, haben wir gesehen, ist eine Rechtsänderung gegenüber der bisherigen Rechtslage in Bayern nicht eingetreten; wie nach bisherigem Recht A Eigentümer von Pl.-Nr. 1 bezw. der Pl.-Nr. 100 mit 100 qm geworden ist, obwohl die Erklärung auf Pl.-Nr. 2 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 120 qm gelautet hat, so ist auch unter Grundbuchrecht bei Vorliegen des nämlichen Tatbestandes Z, an den A abgetreten hat, Eigentümer von Pl.-Nr. 1 bezw. Pl.-Nr. 100 mit 100 qm geworden.

In diesem Fall hat also Berichtigung nach § 894 B. G.-B. und § 22 G.-B.-O. in der nämlichen Weise stattzufinden, wie vor Eintritt eines Neuerwerbes unter Geltung des Grundbuchrechtes.

Was endlich vom Erwerb des Eigentums an irrig bezeichneten Flächen gilt, muss in der nämlichen Weise vom Erwerb von Dienstbarkeiten, Hypotheken und allen übrigen dinglichen Rechten gelten; ein von A zu Lasten seines irrigerweise mit Pl.-Nr. 2 bezeichneten Grundstückes Pl.-Nr. 1 bestelltes Fahrtrecht ergreift selbstverständlich nicht die Pl.-Nr. 2 im Eigentum des B, auf der dem Serviltutberechtigten ein Fahrtrecht auszuüben unter Umständen gar nicht möglich ist, sondern, trotz der irrigen Bezeichnung, die Pl.-Nr. 1.